

CAPÍTULO TERCERO

**SERVICIOS DE INTELIGENCIA:
UN ESTUDIO COMPARADO**

SERVICIOS DE INTELIGENCIA: UN ESTUDIO COMPARADO

POR ELVIRO ARANDA ÁLVAREZ

LOS SERVICIOS DE INTELIGENCIA EN UN ESTADO CONSTITUCIONAL Y DEMOCRÁTICO

Aunque pocos son los que dudan de la necesidad de los servicios de inteligencia en un Estado constitucional y democrático, su fundamentación e institucionalización no está exenta de problemas. No debemos de olvidar que los servicios de inteligencia han estado tradicionalmente unidos a un fuerte aparato estatal y al desarrollo de su actividad en secreto. Dos ideas, Estado fuerte y acciones secretas que se han congraciado mal con el modelo de Estado liberal.

El secreto como forma de actuar en política era propio del Estado absoluto. Maquiavelo dirá que el secreto y la razón de estado son el sustento del poder del Príncipe (1). La acción política secreta era para los defensores del Estado absoluto la mejor manera de ordenar la política externa, por cuanto de esa forma el resto de los “príncipes” no pueden actuar desbaratando nuestros planes y neutralizando nuestras alianzas; también es la mejor manera de organizar la política interna, porque de esa manera el Príncipe asegura su poder de actuar guiando al pueblo de acuerdo con los medios más útiles para su permanencia y neutraliza las disputas entre los distintos grupos existentes en la sociedad (2).

-
- (1) MAQUIAVELO, N. *“El Príncipe”*. Madrid. PPP. 1984, p. 85. FERNÁNDEZ GARCÍA, E. *“Entre la razón de Estado y el Estado de Derecho: La racionalidad política”*. Madrid. Dykinson 1997, p. 15 (Cuadernos Bartolomé de las Casas, 4).
- (2) GUICCIARDINI, F. *“De la vida política y civil”*. Buenos Aires. Espasa-Calpe, 1947, p. 68.

Frente a esta doctrina lo que caracteriza al modelo liberal es la visibilidad, la publicidad en las acciones del gobierno. Para Kant, que el gobierno organice su actuación según pautas de publicidad es una necesidad moral que se manifiesta en el principio de que todas las acciones relativas al derecho de los demás hombres cuya máxima no sea susceptible de publicidad son injustas. Es decir, toda acción política que no pueda presentarse en público es porque de ser así produciría una reacción que la invalidaría; luego, el gobierno que renuncia a la publicidad de sus actos está implícitamente reconociendo que está dispuesto a hacer cosas que de conocerse podrían ser declaradas ilegales o ilícitas (3).

En el Estado liberal y más tarde el Estado democrático el valor del secreto y la publicidad cambia radicalmente puesto que lo hace también la legitimación del poder y los instrumentos que se ponen a disposición del nuevo estado para su consolidación. Como el poder es público (del pueblo) el conocimiento por parte de los ciudadanos de la acción del gobierno es fundamental para poder articular su participación en la vida política. La información sigue siendo un instrumento del poder, pero ahora el poder ya no está en manos del Monarca sino en manos del Pueblo, o de la Nación, luego son éstos los que deben tener la información para poder ejercer el poder, o al menos el Parlamento en cuanto que órgano que hace presente a ese nuevo soberano en la organización estatal. Bentham en sus *Tácticas parlamentarias* dirá que las bondades que la publicidad hace al funcionamiento del Parlamento son que asegura la confianza del pueblo en sus instituciones, además de proporcionar a los electores la facultad de actuar con conocimiento de causa y al Parlamento poder aprovecharse de las luces del público (4).

Luego en el Estado democrático la visibilidad en las acciones del poder es esencial. Bobbio dirá que la democracia nació con la esperanza de proscribir para siempre de la historia humana el poder invisible y para dar a la vida un gobierno cuyas acciones deberían ser realizadas siempre en público, a la vista de todos (5). Por ello, cuanto mayor es el acceso a la información de las actuaciones que desempeñan los poderes del Estado mayor será el grado de seguridad, confianza y participación de la sociedad civil en la vida pública y en quién ejercen esas funciones. Para ello, las constituciones democráticas se han ocupado de reforzar el principio de publicidad, en el caso de la Constitución de 1978, baste señalar la seguridad jurídica y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, artículo 9.3; la publicidad de las normas, artículo 9.3; la

(3) KANT, I. *“La paz perpetua”*. Madrid. Tecnos, 1985, pág. 62.

(4) BENTHAM, J. *“Tácticas Parlamentarias”*. Madrid. Congreso de los Diputados, 1991, p. 73. Textos Parlamentarios Clásicos

(5) BOBBIO, N. *“Il Futuro della Democrazia”*. Torino. Einaudi Editore, 1991, pág. 86.

transparencia administrativa, artículo 105.b; o el derecho de información, artículo 20.1. d. de la CE.

Dicho lo anterior podría parecer que en el Estado democrático es imposible mantener cualquier acción de gobierno que se retraiga a la publicidad y se desarrolle en secreto. Esta es una tesis incorrecta desde el punto de vista formal e irreal desde la práctica política. La acción secreta en el actuar de los poderes públicos puede llegar a ser una necesidad para garantizar otros intereses públicos en juego de no menos relevancia; no se debe olvidar, por ejemplo, que en las relaciones privadas el secreto cobra especial fuerza para mantener alejada la mirada de terceros de un ámbito de la vida que se considera íntimo y digno de preservar de la publicidad. Luego no es cierto que el secreto no tenga cabida en el Estado democrático, lo que sucede es que ocupa una posición subsidiaria. Siguiendo a Bobbio, se puede decir que la diferencia en el trato del secreto y la publicidad en el Estado democrático y el Estado autocrático está en que en el primero la publicidad es regla y el secreto es excepción, mientras que en el segundo es justamente al contrario (6). En la misma línea M. Kriele ha dicho que:

Conviene subrayar que con frecuencia hay buenas razones que hacen necesario proceder confidencialmente. No respetarlas es una grave desconsideración, por ejemplo, de intereses de política exterior, de la distribución de competencias constitucionales o de bienes jurídicos privados; por ello, lejos de probar una mentalidad democrática, significan violación de las reglas convencionales democráticas (7).

Aunque la necesidad de que el Estado democrático tenga medios para defenderse es un argumento más que suficiente para sostener la necesidad de los servicios de inteligencia, las condiciones en las que se han integrado a las democracias han condicionado su regulación. Es cierto que los servicios de inteligencia son tan antiguos como las organizaciones políticas, pero también es cierto que cobran un gran esplendor en el siglo XX a la sombra de dos grandes guerras y en manos, en algunos casos, de poderes autocráticos (fascismo y nazismo). Finalizada la Segunda Guerra Mundial se produce un gran avance en el constitucionalismo democrático y sin embargo, los servicios secretos tienen que seguir sirviendo a intereses de “emergencia” (guerra fría) que hacen que se renuncie a su articulación en el Estado democrático de Derecho.

(6) BOBBIO, N. “*Il Futuro...*” opus cit. Pág. 20.

(7) KRIELE, M. “*Introducción a la Teoría del Estado*”. Buenos Aires. Desalma, 1980, p. 268.

En el caso español también tenemos razones propias. Venimos de un pasado político reciente donde el Estado autocrático anulaba los derechos más elementales de los ciudadanos y ponía a las instituciones al servicio del Régimen. En ese contexto es normal que cuando nos sumamos al constitucionalismo moderno lo hagamos poniendo todas nuestras fuerzas e ideas en articular un sistema de poderes sometidos al imperio de la ley y a un catálogo de derechos y libertades públicas de protección preferente. Sin embargo, durante muchos años nuestra legislación se ha ocupado escasamente de las instituciones que defienden al Estado y su Constitución de los peligros internos o externos. En estos tiempos donde el terrorismo internacional y las prácticas resultantes de la manipulación del desarrollo tecnológico, biológico y químico pueden poner en grave e irreparable peligro a la sociedad no está demás plantearse una regulación y un funcionamiento conforme con los tiempos y la Constitución de los servicios de inteligencia. Por ello, este trabajo pretende ser una aportación de derecho comparado a esa necesaria fundamentación de los servicios de inteligencia en un espacio democrático. Buscaremos, buceando en algunos de los modelos de organización y funcionamiento de nuestro entorno político y jurídico, aquellos elementos que mejor puedan contribuir al desarrollo normativo de nuestro Centro Nacional de Inteligencia.

LOS SERVICIOS DE INTELIGENCIA EN EL REINO UNIDO DE LA GRAN BRETAÑA (8)

Marco legal

Aunque los servicios de inteligencia cuentan con una gran tradición dentro de la política nacional e internacional británica su estatuto legal es relativamente reciente, sólo empieza a formalizarse a partir de 1989 cuando se aprueban las *Security Service Act de 1989 Chapter 5 (SSA)* y la *Official Secrets Act 1989 (c. 6)*. A partir de aquí la regulación legal de los servicios de inteligencia ha sido mucho más minuciosa: se aprueba la Ley de los Servicios de Inteligencia

(8) Para la elaboración de este punto se ha utilizado, entre otros materiales: La Documentación preparada para la tramitación de los Proyectos de Ley Reguladora del Centro Nacional de Inteligencia y Orgánica del control judicial previo del Centro Nacional de Inteligencia, del Congreso de los Diputados. Apartado 2, sobre Documentación Extrajera (Gran Bretaña). Documentación núm. 159 ; <http://www.IntelligenceAgencies.htm>. <http://wwwgchq.gov.uk> y <http://wwwmi5.gov.uk>. RUIZ MIGUEL, C. “*Servicios de Inteligencia y Seguridad*”

(*Intelligence Services Act 1994, ISA*); se modifica la *Security Service Act en 1996*; se regula la inteligencia policial con la *Police Act de 1997*; el 28 de julio de 2000 se aprueba la RIPA (Ley reguladora de la Interceptación de las Comunicaciones); en 1998 la *Data Protection Act (Ley de Protección de Datos Personales)* y, finalmente, la *Regulation of Investigatory Powers Act 2000*.

Articulación orgánica

La articulación orgánica de la inteligencia británica se construye sobre dos grandes bloques: Los Comités centrales, que coordinan, supervisan y deciden políticamente las acciones de inteligencia y las Agencias de operaciones que subordinadas a aquellos se articulan en función de la materia. A las que habría que añadir la inteligencia militar y policial.

Comités de coordinación

- El Comité Permanente de Subsecretarios para los Servicios de Inteligencia (PSIS. *Permanent Under Secretaries Committee on Intelligence Services*)

El Comité Permanente de Subsecretarios para los Servicios de Inteligencia es el máximo órgano de organización. Está presidido por el Secretario de Gobierno y compuesto por los Secretarios de Estado de los Ministerios de Exteriores, Commonwealth, Interior, Defensa, Economía y Hacienda. Realiza informes para el Primer Ministro, y supervisa el presupuesto de los diversos servicios.

- El Comité de Inteligencia (JIC. *Joint Intelligence Committee*)

Está compuesto por los Directores de los servicios de inteligencia, altos cargos de los Ministerios de Asuntos Exteriores, Defensa y el Tesoro y el Coordinador de Inteligencia. Está presidido por un Secretario de Estado del Ministerio de Exteriores y vicepresidido por el Jefe de la Inteligencia para la defensa (*CDI Chief of Defence Intelligence*). El

Presidente del JIC está directamente sometido al Primer Ministro. Entre sus funciones destacan:

- Dirigir y controlar la actividad de la inteligencia británica para asegurar su eficiencia y adaptación a las circunstancias cambiantes.
- Someter a la aprobación de los ministros en los plazos acordados la evaluación de las necesidades y prioridades para la elaboración de inteligencia y de demás tareas que deben de realizar los servicios.
- Coordinar los planes interdepartamentales de las actividades de inteligencia.
- Seguir y advertir del desarrollo de amenazas exteriores directas o indirectas a los intereses británicos.
- Evaluar los sucesos y situaciones políticas de interés para el Estado, sobre la base de la información disponible.

— La Organización de Inteligencia Conjunta (JIO. *Joint Intelligence Organisation*)

La Organización de Inteligencia Conjunta es un órgano del Gabinete y tiene encomendado tareas que la configuran como un órgano de intercambio de información para poder cumplir mejor la tarea de coordinación de los servicios de inteligencia. En materia de inteligencia interior los responsables de los servicios competentes están obligados a acordar los modos de coordinar sus respectivas actividades (Art.2.2 c.) de la SSA).

Las Agencias de Inteligencia

Dependientes de estos Comités de coordinación y dirección se encuentran las Agencias de operaciones que se articulan en función de las materias sobre las que desarrollan su actividad: SS (*Security Service*), SIS (*Secret Intelligence Service*) y GCJQ (*Government Communications Headquarters*). A los que habría que añadir los servicios de inteligencia militar y los servicios de inteligencia policial (art. 1.4 SSA)

— El Servicio Secreto (SS. *Security Service*)

El servicio secreto, conocido como MI5, recibió cobertura legal con la SSA de 1989. Este organismo está subordinado al Ministro del Interior (*Secretary of State*) y tiene a su frente a un Director General nombrado por dicho Ministro (Art.1.1 y 2.1 SSA). Las funciones más destacadas del Servicio Secreto son:

- Protección de la seguridad nacional y en particular la protección contra las amenazas derivadas del espionaje, terrorismo y sabotaje, contra las actividades de los agentes de potencias extranjeras y contra las acciones tendentes a derribar o socavar la democracia parlamentaria por medios políticos, industriales o violentos (Art. 1.2 SSA).
- Salvaguarda del bienestar económico del Reino Unido contra las amenazas provenientes de acciones o intenciones de personas que se hallen fuera de las Islas Británicas (Art.1.3 SSA).
- Actuar en apoyo de las actividades de las fuerzas policiales y otros cuerpos de seguridad en la prevención y detección de delitos graves (Art. 1.4 SSA).

— El Servicio Secreto de Inteligencia (SIS. *Secret Intelligence Service*)

El servicio secreto de inteligencia, denominado MI6, tiene su regulación en la ISA de 1994. Según esta ley, el Servicio Secreto de Inteligencia está bajo la autoridad del Ministro de Exteriores (art. 1.1 ISA), con la función de:

- Obtener y proveer de información relativa a acciones e intenciones de personas de fuera de las Islas Británicas (art. 1.1. a) ISA).
- Realizar otras tareas respecto a las acciones e intenciones de esas personas (art. 1.1. b) ISA).

Además estas funciones debe ocuparse en interés nacional, con particular referencia a la política exterior y defensa, en la protección de los intereses económicos de país y en apoyo para la detección y prevención de crímenes graves (Art.1.2. a, b, c, ISA). Este órgano está dirigido por un Jefe nombrado por el Ministro de Exteriores (Art.2.1 ISA).

— El Servicio Secreto en materia de comunicaciones (*GCHQ. Government Communications Headquarters*)

El servicio secreto en materia de comunicaciones está regulado por la ISA de de 1994. Está dirigido por un Director nombrado por el Ministro de Exteriores, y entre sus funciones están:

- Controlar o interferir las emisiones electromagnéticas, acústicas o de otro tipo.
- Obtener información derivada o relacionada con esas emisiones.
- Aconsejar y asistir al Gobierno o a las Fuerzas Armadas en materia de idiomas y de criptografía (Art.3 ISA)

La inteligencia Militar

Los servicios de inteligencia militar se subdividen en servicios de inteligencia periféricos y servicios u órganos centrales. Sin embargo, estos organismos no son totalmente autónomos, ya que están vinculados con el resto de los servicios de inteligencia a través del JIC que constituye el órgano central en la comunidad de inteligencia británica. Existen numerosos servicios de inteligencia dependientes del Ministerio de Defensa. Así cada rama de las Fuerzas Armadas cuentan con su propio servicio: IC (*Intelligence Corps*) inteligencia del Ejército de Tierra; NID (*Naval Intelligence Department*) inteligencia Naval y el SAS (*Special Air Service*) Servicio Especial Aéreo. A estos servicios hay que añadir la DIS (*Defence Intelligence Staff*), Oficina de Inteligencia de la Defensa. Se trata de un servicio central que es la principal fuente de inteligencia estratégica del Ministro de Defensa y de las Fuerzas Armadas. A su mando está el (*Chief Defence Intelligence*) El Jefe de Inteligencia para la Defensa que es responsable de la

coordinación general de la inteligencia de Defensa y también es el vicepresidente del JIC. Otros órganos de la inteligencia militar son: DIAS (*Defence Intelligence Analysis Staff*); IGRS (*Intelligence & Geographic Resources Staff*); MS (*Military Survey*): es la máxima autoridad en la confección de mapas y asuntos geográficos; JARIC (*Joint Air Reconnaissance Intelligence Centre*): su misión es obtener y analizar imágenes por todos los medios posibles y crear productos de inteligencia para el Ministerio de Defensa y los Comandos operativos y la **DISC** (*Defence Intelligence and Security Centre*), que desarrolla funciones de adiestramiento y consultoría en materia de seguridad.

La inteligencia policial

En el Reino Unido las competencias policiales están separadas de las competencias de inteligencia. Mientras que las tareas policiales (*law enforcement*) se asignan a los diversos cuerpos y fuerzas de seguridad que existen en el Reino Unido, las tareas de inteligencia policial se asignan al *Nacional Criminal Intelligence Service* (NCIS). El Servicio Nacional de Inteligencia Criminal ha recibido cobertura legal con la Ley de Policía de 1997 y está sometido al Ministro del Interior.

De acuerdo con la Ley de Policía (*Police Act*), al NCIS le corresponden las funciones de:

- Obtener, almacenar y analizar información al efecto de proveer de inteligencia en materia criminal.
- Proveer inteligencia criminal a las fuerzas policiales del Reino Unido, al Royal Ulster Constabulary, al National Crime Squad y a otras fuerzas de seguridad.
- Actuar en apoyo de tales fuerzas policiales asumiendo sus actividades de inteligencia criminal (Art.2 Police Act).

Procesos para la obtención de información por los servicios de inteligencia

El Derecho británico otorga un tratamiento conjunto a las medidas acceso a los domicilios particulares y las comunicaciones. La SSA y la ISA dan cobertura a los Ministros para autorizar acciones de captación de los principales servicios de inteligencia (SS, SIS GCHQ) si se considera que esas acciones son necesarias y no pueden ser logrados los objetivos por otros medios (Art.3.2 SSA, Art.5 ISA). La decisión corresponde al Ministro o, en caso de urgencia, a un alto cargo de su departamento con delegación para ello (Art.3.3 SSA, Art.6 ISA). El NCIS también puede pedir autorizaciones de entrada en domicilios privados y la captación de comunicaciones privadas (Art.92 Police Act). La ley reguladora de la interceptación de las comunicaciones del año 2000 señala que la captación de comunicaciones son legítimas para la consecución de los siguientes fines: el interés de la seguridad nacional, la prevención o detección de delitos graves y la salvaguardia del bienestar económico del Reino Unido (Art.5 RIPA).

Además de la interceptación de comunicaciones, la RIPA autoriza la adquisición y descubrimiento de datos de comunicación, entendiendo por tal cualquier conducta distinta de la interceptación que esté relacionada con el servicio postal o el sistema de telecomunicaciones y sirva para obtener datos de una comunicación (Art.21.1, 22 RIPA). Así se pretende obtener datos cifrados sobre comunicaciones. Estos poderes se han reforzado con la Ley antiterrorista de 2001. De acuerdo con la misma, el Ministro del Interior puede emitir órdenes a los proveedores de servicios de comunicación que pueden ir dirigidos bien a todos ellos, bien a los proveedores de alguna materia especificada en la orden o bien a proveedores singularmente determinados (Art.104 Anti-terrorism, Crime and Security Act). La vigilancia directa, la vigilancia intrusiva y la inteligencia humana encubierta reciben regulación legal en la RIPA, donde además se define que se entiende por cada una de ellas (art. 26 de la RIPA).

Control de los servicios de inteligencia

Control Ejecutivo

El control ejecutivo de los servicios de inteligencia británicos puede ser directo o indirecto:

- El Director general del SS es responsable ante el Ministro de la eficiencia del Servicio (art.2.2 SSA). Una de las formas de exigir esa responsabilidad es la obligación que tiene el

Director General de presentar un informe anual sobre la labor del servicio al Primer Ministro y al Ministro del Interior. Cualquiera de estos dos órganos políticos puede exigir al Director un informe sobre cualquier aspecto de su trabajo en cualquier momento (art.2.4 SSA).

- El Jefe del SIS y el Director del GCHQ son responsables ante el Primer Ministro de la eficiencia del respectivo servicio y de que sus servicios no se excedan de sus competencias (el interés de la seguridad nacional, la prevención o detección de crímenes graves o la existencia de procedimientos penales, art. 2.2 ISA). También debe elaborar anualmente un informe para el Primer Ministro y el Ministro de Exteriores y debe contestar sin ningún tipo de reservas a todas las cuestiones que éstos les formulen (arts. 2.4 y 4.4 ISA).
- El Director general del NCIS está sometido al Ministro del Interior, que ejercerá sus poderes en el modo y con el alcance que le parezcan más convenientes para promover la eficiencia y la eficacia de ese servicio (art.25 Police Act). El Ministro podrá requerir que se le someta un informe sobre los asuntos conectados con dicho organismo (arts. 31 y 32 Police Act). Igualmente el Ministro puede encargar la apertura de una investigación administrativa sobre cualquier aspecto del servicio, decidiendo si hace pública la misma (art.34 Police Act).

Junto al control directo por el Ejecutivo, el Derecho inglés también tiene mecanismos de control indirecto de los servicios de inteligencia.

- El SS recoge la figura del Comisionado (*Commissioner*) que es nombrado por el Primer Ministro entre quienes sean o hayan sido jueces, para hacer un seguimiento del funcionamiento de este servicio (Art.4.1 SSA).

El Comisionado está encargado de hacer un informe anual para el Primer Ministro acerca del modo en el que el SS ha realizado sus funciones y también puede hacer en cualquier momento un informe sobre cualquier aspecto relacionado con el desempeño de las funciones del SS (Art.4.5 SSA). Si el *Tribunal* decidiera que una medida del SS fuera incorrecta, lo tendría que comunicar al Comisionado para que este informe al Ministro del Interior (Art.7 Apéndice 1 SSA). Para realizar estos informes todos los miembros del SS y todo el personal del Ministerio del Interior deberá desvelar o prestar al Comisionado

cuantos documentos o información le solicite para el mejor cumplimiento de su cometido (Art.4. SSA).

- La figura del Comisionado introducida por la SSA se amplió a otros servicios de inteligencia, como el SIS y el GCHQ (Art.8 ISA). Finalmente la RIPA ha unificado dicha figura para los tres servicios de inteligencia (Art.59 RIPA).
- Por lo que respecta al NCIS, el Comisionado Jefe elabora un informe anual para el Primer Ministro acerca del modo en que este organismo ha cumplido su labor (Art.107.2 Police Act) y transmite un informe por cada caso en que se haya resuelto una queja a favor del afectado por medidas intrusivas (Art. 4 Apéndice 7 Police Act).

Control Parlamentario

Existen las técnicas clásicas de control parlamentario: Preguntas (*Question time*), comparecencias y Comisiones parlamentarias. Aunque las preguntas son de obligada respuesta para los Ministros, la práctica es que éstos rechazan dar respuesta a las preguntas que hacen referencia a materias de seguridad nacional y, por tanto, sobre los servicios de inteligencia. La Comisiones parlamentaria sería otra técnica clásica que también se ha presentado impracticable puesto que el Gobierno prohíbe a Ministros o personas dependientes del Ejecutivo o la Administración la comparecencia ante estas comisiones parlamentarias. La ineficacia de estas instituciones generales del Derecho parlamentario ha conducido a la instauración de instituciones específicas para el seguimiento de los servicios de inteligencia.

- La SSA establece para el Servicio Secreto que el Primer Ministro entregará una copia del informe anual del Comisionado a ambas Cámaras del Parlamento (Art.4.6 SSA); esto se hace respecto al NCIS (Art.107.3 y 4 Police Act), al SIS y al GCHQ (Art.8.7 ISA). El Primer Ministro, tras consultar con el Comisionado, puede excluir ciertas partes del informe en el texto enviado a las Cámaras si considera que la publicación de las mismas pudiera ser perjudicial para el desempeño de las funciones del SS (Art.4.7 SSA).
- La ISA crea un Comité de Seguridad e Inteligencia formado por nueve miembros extraídos entre las dos Cámaras, nombrados por el Primer Ministro tras consultar con el jefe de la

oposición El Comité tiene como misión efectuar un informe anual sobre el desempeño de las funciones por cada uno de los tres organismos supervisados (SS, SIS, GCHQ) y cualquier otro informe sobre cualquier otro aspecto de su actividad (Art.10 ISA). Para elaborar su informe, el Comité puede solicitar a los Directores de cada uno de los servicios que le proporcionen información directamente. Los Directores pueden denegar información al Comité si el Ministro les ha prohibido darla o si se trata de una *información sensible* en cuyo caso queda a criterio del responsable de cada servicio el determinar si la transmisión de esa información es segura (Art.3 Apéndice 3 ISA).

Se entiende por *información sensible* la que pueda conducir a la identificación o facilitar detalles de las fuentes de información, la relativa a operaciones particulares que hayan sido o que estén siendo ejecutadas, y la facilitada por agencias o Gobiernos extranjeros que no consientan en su desvelamiento (Art.4 Apéndice 3 ISA). No pueden negar la información sobre las cuentas de los servicios de inteligencia, porque el desvalimiento de esa información es necesaria para el correcto funcionamiento de los mismos si se hace al Controlador de Cuentas (*Comptroller and Auditor General*) en el modo aprobado por el Ministro (Arts.2.3 b) ISA (SIS), 4.3b) ISA (GCHQ), 2.3 A.b) SSA (SS)).

Control Judicial

En la legislación sobre servicios secretos (NCIS, SS, SIS y GCHQ) se excluyen de la *judicial review* ciertos aspectos de su régimen jurídico (9). En relación al NCIS, según el Art. 91.10 de *Police Act* las decisiones del comisionado Jefe no podrán ser apeladas o cuestionadas ante los Tribunales. Según el Art.5.4 SSA y 9.4 ISA, las decisiones del *Tribunal* y del Comisionado tampoco podrán ser apeladas o cuestionadas antes los Tribunales. A tal efecto se han creado organismos de carácter administrativo (*tribunals*) que reúnen las notas de imparcialidad e independencia, que no forman parte del poder judicial y al que se le atribuye la misión de controlar ciertas quejas de particulares contra el funcionamiento de los servicios.

(9) Autores como Santaolalla se han manifestado firmes partidarios de un sistema de control judicial parecido al que se establece en la legislación Británica frente al actual modelo español de la Ley de 2002. SANTAOLALLA LÓPEZ, F. “*Actos Políticos, Inteligencia Nacional y Estado de Derecho*”. En “*Revista Española de Derecho Constitucional*”. Mayo-Agosto 2002, 65.

El *Tribunals* está compuesto entre tres y cinco miembros elegidos entre quienes hayan sido abogados (*barrister, advocate, solicitor*) por un período renovable de cinco años, nombrados por la Reina (*Royal Warrant*). La independencia de este órganos se pretende garantizar asegurando la inamovilidad de sus miembros que solo pueden ser destituidos por la Reina si las dos Cámaras del Parlamento lo solicitan (art.1.1 y 1.5 Apéndice 2 SSA). El afectado por una medida intrusiva del SS puede elevar una queja al *Tribunals* que pedirá al Comisionado que dictamine, aplicando los principios que hubiera utilizado un juez en ejercicio de la *judicial review*, si el Ministro del Interior actuó adecuadamente emitiendo la autorización (Art.4.1 Apéndice 1 SSA). Si el *Tribunals* decide que la medida adoptada por el SS no fue correcta ordenará una investigación sobre el hecho y el pago de una indemnización a la víctima (Art.6 Apéndice 1 SSA). Se aprobaron disposiciones similares para el SIS y el GCHQ y para controlar las medidas de investigación a favor de los mismos (Apéndice 1 y 2 de la ISA, Apéndice 3 RIPA).

También hay *tribunales* de esta naturaleza en materia de protección de datos o de acceso a la información pero que no sustituyen a los tribunales ordinarios cuya competencia no queda excluida (Parte II Apéndice 5 Data Protection Act, Art.60, Apéndice 2 FOIA).

— El control del NCIS es realizado por el Comisionado y el Comisionado Jefe que deben ser nombrados entre personas que sean o hayan sido jueces, para un período de tres años, pudiendo ser destituidos solo por causas muy graves, como condena a prisión, o bancarrota fraudulenta (art. 91.2 y 7 Police Act).

El Comisionado puede conocer de las quejas de los afectados, así como anular las medidas de intrusión en el domicilio o las comunicaciones adoptadas en beneficio de ese organismo de inteligencia (Art.103 Police Act) y acordar el pago de una suma al perjudicado (Art.5 Apéndice 7 Police Act).

— Las decisiones de un Comisionado son apelables ante el Comisionado Jefe (Arts.104 y 106 Police Act).

LOS SERVICIOS DE INTELIGENCIA EN ALEMANIA (10)

La ordenación territorial alemana en un Estado federal añade a la ya compleja y tradicional organización de los servicios de inteligencia un nuevo nivel de dificultad con el funcionamiento de servicios que desarrollan su actividad en el ámbito de los Länders. Razón por la que los órganos y las normas de coordinación en Alemania son de especial importancia.

Órganos de coordinación

— El Encargado de los servicios de inteligencia

El 29 de enero de 1975, y tras un “sonoro” escándalo, el Canciller Federal dicta un reglamento de organización creando la figura del *Encargado de los servicios de inteligencia*. En la actualidad, dicho Encargado, se encuentra regulado por dos reglamentos organizativos, uno de 1984 y otro de 1989. El *Encargado* deber ser un Ministro o un Secretario de Estado de la Cancillería Federal. El Secretario de Estado de la Cancillería Federal se halla al frente de la Oficina y se configura a la vez como un Secretario de Gobierno Federal y como una persona directamente subordinada al Canciller. Coordina también la actividad de los servicios de inteligencia que dependen de distintos Ministerios. La misión del *Encargado* es coordinar la actividad de la BfV (Oficina Federal de Defensa de la Constitución); el MAD (Servicio de Protección Militar) y el BND (Servicio Federal de Inteligencia). Actividad de coordinación que se expresa en:

- Presidir la Comisión de Secretarios de Estado sobre servicios de inteligencia y seguridad.
- Colaborar en el tratamiento parlamentario de los asuntos presupuestarios de estos tres servicios.

(¹⁰) Para la elaboración de este punto se ha utilizado, entre otros materiales: La Documentación preparada para la tramitación de los Proyectos de Ley Reguladora del Centro Nacional de Inteligencia y Orgánica del control judicial previo del Centro Nacional de Inteligencia, del Congreso de los Diputados. Apartado 2, sobre Documentación Extrajera (Alemania). Documentación núm. 159; <http://www.verfassungshutz.de>. RUIZ MIGUEL, C. “*Servicios de Inteligencia y Seguridad del Estado Constitucional*”. Madrid, Tecnos, 2002, pp. 131 y ss.

- Coordinar la preparación de las sesiones de la Comisión Parlamentaria de Control de los Servicios de Inteligencia.

Para poder realizar esta coordinación se le asignan una serie de competencias que consisten en el derecho a saber qué hacen los servicios, pero carecen de la posibilidad de modificar las decisiones de los mismos.

- Tiene derecho a ser informado sobre la política de personal, la organización y los métodos de trabajo de cada servicio.
- Tiene derecho a proponer medidas a cada servicio para mejorar la cooperación.
- Tienen derecho a participar en el estudio y la elaboración de normas jurídicas que afecten a los servicios de inteligencia.
- Tiene derecho a hablar directamente con los directores de los servicios y con sus representantes.

— La Comisión de Secretarios de Estado para los servicios secretos y la seguridad

De esta Comisión forman parte los Secretarios de Estado de los Ministerios del Interior, Defensa, Justicia y Asuntos Exteriores.

— La Comisión permanente para asuntos de inteligencia

Está compuesta por el Encargado para los servicios de inteligencia, los Directores del BND, el MAD y la BfV, el Portavoz del Gobierno, los Secretarios de Estado responsables de estos servicios en el Ministerio de Exteriores, en el de Interior y en la Oficina de la Cancillería y, en el caso de que se considere necesario, también altos funcionarios competentes en la materia. La legislación contempla numerosos supuestos de colaboración. El BND y el MAD pueden requerir a la BfV para que les trasmita ciertos datos personales que estén en su poder (pars. 17.2 BVerfSchG, 10.4 MADG, 8.3 BNDG). Por otro lado,

cuando el servicio federal de inteligencia obtenga datos que puedan ser de interés para las actividades de otros organismos podrá transmitírselos (pars. 20.2 y 22 BVerfSchG, 3 MADG, 9 BNDG).

— La coordinación entre los servicios de los estados y la federación

La existencia de esta pluralidad de órganos en los niveles federal y de Land exige una colaboración a la que están obligados la Federación y los Länder y que consiste en el mutuo apoyo y auxilio (Par.1.2-3 BVerfSchG). Esta colaboración entre Federación y Länder se traduce:

- Deber de los órganos de los Länder de transmitir al órgano federal la información que hayan obtenido y que puede ser de relevancia para este último (Par.6 BVerfSchG).
- Posibilidad de que el Gobierno federal dirija órdenes de obligado cumplimiento a los órganos de los Länder para que colaboren en esta materia cuando se produzca una agresión al orden constitucional federal (Par.7 BVerfSchG).
- Los órganos de los Länder transmiten al BND y al MAD aquellos datos que hayan obtenido y que consideren que puedan ser de interés para las actividades de estos servicios federales (Par.21.2 BVerfSchG).

Órganos de inteligencia de la federación

— La Oficina Federal de Defensa de la Constitución (BfV. *Bundesamt für Verfassungsschutz*)

La Oficina Federal de Defensa de la Constitución está regulada por la Ley de 20 de diciembre de 1990 (BVerfSchG) y tiene naturaleza de órgano federal (*Bundesoberbehörde*) según el Art.87.1.2 GG. Este órgano se encarga de la seguridad interior de Estado y depende del Ministerio del Interior (Par.2.1 BVerfSchG.). La BfV está dividida en varias secciones en función del tipo de actividad contraria a la Constitución contra la que busca defenderse. Las principales funciones de la BfV son obtener información sobre:

- Las tentativas contrarias al orden fundamental de libertad y democracia.
Lo que se entiende como orden fundamental de libertad y democracia está establecido en el Par.4.4 VerfSchG y comprende en derecho del pueblo a elegir en elecciones libres el poder del Estado, el sometimiento de la Ley a la Constitución, el derecho a formar y ejercer una oposición parlamentaria, la posibilidad de destituir al Gobierno y exigirle responsabilidad por parte de la representación popular, la independencia de los tribunales, la exclusión de la arbitrariedad y los derechos fundamentales concretados en la GG. La ley está inspirada en las SSTCFA que prohibieron los partidos extremistas.
- La estabilidad y la seguridad de la Federación y los Länder.
- Las actividades secretas (contraespionaje) o contrarias a la seguridad de la Federación realizadas dentro del territorio alemán.
- Las tentativas que dentro de Alemania traten de poner en peligro los intereses exteriores de Alemania mediante acciones de fuerza (Par.1.1 VerfSchG, Par. 3.1 VerfSchG).

— La Oficina Federal Criminal (BKA. *Bundeskriminalamt*)

La Oficina Federal Criminal se encarga de realizar las funciones policiales de carácter federal y está regulada por la BKAG de 7 de julio de 1997. Sus atribuciones de obtención y tratamiento de información busca la neutralización de acciones delictivas (arts.2, 4 BKAG). Esto es lo que diferencia a la actividad informativa de la BKA de la desarrollada por los servicios de inteligencia. Mientras que la BKA se ocupa de informaciones sobre hechos delictivos y se informa por el principio de legalidad, los servicios de inteligencia tratan información de hechos que aún no son delictivos y operan sometidos al principio de oportunidad. Sin embargo, a través de la NADIS (*Nachrichtendienstliche Informationssystem*) la BKA está implicada en tareas de inteligencia. Por esta vía, las organizaciones conectadas al sistema comparten la inteligencia contenida en la base de datos NADIS.

— El Servicio de Protección Militar (MAD. *Militärischer Abschirmdienst*)

El Servicio de Protección Militar es un servicio de inteligencia militar que fue creado por un decreto del Ministerio de Defensa, del que depende. El MAD tiene como funciones:

- Obtener información acerca de las tentativas contrarias al orden fundamental de libertad y democracia.
- La estabilidad y la seguridad de la federación o de un Land.
- Las actividades secretas o peligrosas realizadas para una potencia extranjera cuando dichas actividades se realicen contra personas, instalaciones u órganos del Ministerio de Defensa o por personas provenientes de esta Ministerio o relacionada con el mismo (Par.1.1 MADG).

Tiene una vinculación personal, material y espacial con las Fuerzas Armadas y se configura como un órgano especial de defensa de la Constitución que excluye para asuntos militares la competencia de la BFV y sus homólogos de los Länder.

— El Servicio Federal de Inteligencia (BND. *Bundesnachrichtendienst*)

El Servicio Federal de Inteligencia está calificado por su ley reguladora como un órgano federal. El responsable último del servicio es el Jefe de la Oficina de la Cancillería Federal (Par.1.1 BNDG) y subordinado a éste se encuentran un Presidente y un Vicepresidente. El BND está dividido en seis secciones. Su función es la de recopilar información exterior relevante para la política y la seguridad exterior del Estado alemán (Par.1.2 BNDG). Por ello no le está excluida la posibilidad de obtención de informaciones dentro de Alemania si ello es necesario para sus fines.

Órganos de inteligencia de los Länder

En materia de seguridad interior en la que son competentes los Länder se han creado oficinas de defensa de la Constitución dependientes del respectivo Ministerio del Interior o bien departamentos de estos Ministerios han sido encargados de dicha defensa. Todos los Länder

deben contar con su propio órgano (*Behörde*) para los asuntos de defensa de la Constitución (Par.2.2 BVerfSchG). La actuación de estos órganos se limita al ámbito de su propio Land, ya que en la medida en que una actuación contraria a la Constitución exceda de ese ámbito su investigación es competencia del órgano federal (Par.5.2 BVerfSchG).

Competencias de los servicios de inteligencia

De acuerdo con el párrafo 8.1 de la BVerfSchG, la misión de los servicios de inteligencia es la de obtener, tratar y distribuir información. Esa información puede obtenerse por dos vías:

- *Pública o pasiva*: Los servicios pueden recopilar información de libre disposición y que por ello se considera información pública (Par.9.1 VerfSchG). Los servicios se limitan a recibir información pasiva.
- *Secreta o activa*: Los servicios de información pueden hacerse con información que no está disponible para el público en general y por ello, secreta. Información activa.

El artículo 10 de la Ley Fundamental de Bonn reconoce el derecho al secreto de las comunicaciones y permite la limitación de este derecho para la prevención frente a amenazas a la democracia y la libertad o la estabilidad y seguridad de la Federación o de un Land. Para el desarrollo de dicho precepto se aprobó la Ley de limitación del secreto de las comunicaciones de 13 de agosto de 1968, que a su vez ha sido varias veces reformada, la última el 21 de junio de 2001 y que legitima a los servicios de inteligencia para limitar el secreto de las comunicaciones en ciertas condiciones:

- El MAD y el BND pueden beneficiarse de estas medidas para desarrollar su trabajo cuando existan indicios objetivos de la existencia de determinados delitos. Estos delitos están indicados en el Par.3.1 G10 y entre ellos se encuentran los de traición, puesta en peligro del Estado de Derecho democrático y delitos contra la seguridad del Estado.
- El BND puede establecer limitaciones en el secreto de las comunicaciones cuando sea necesario para conocer y hacer frente a peligros para el Estado. Principalmente el ataque

armado contra la República, comisión de actos terroristas internacionales en Alemania, comercio internacional de armas y tecnologías de defensa, falsificaciones de moneda realizadas en el extranjero (Par.5 y 6 G10). Todos estos peligros inciden en el título “relaciones internacionales”. Este título legitima la intervención del BND, el órgano federal de inteligencia exterior (STCFA de 14 de julio de 1999). Cuando concurren las circunstancias indicadas, se podrá solicitar la adopción de las medidas limitadoras a través de la correspondiente petición. La petición debe ser hecha por el Presidente o Vicepresidente del servicio de inteligencia al que interese la medida y debe indicar el tipo de limitación, su duración y circunstancias, todo ello razonadamente. La orden, emitida por el Ministro que designe el canciller federal, o la máxima autoridad de un Land, debe indicar todas las circunstancias de la medida limitadora (Par.9-11 G10). La Ley de limitación del secreto de la comunicaciones dispone que al afectado se le informará de las medidas de intervención adoptadas en sus comunicaciones una vez que esta notificación no ponga en peligro el objetivo perseguido con la intervención realizada (Par.12).

La Ley de telecomunicaciones (17 de diciembre de 1997) establece que los servicios de inteligencia, concretamente los organismos de defensa de la Constitución, MAD y BND, pueden requerir a las empresas de telecomunicaciones que les hagan llegar los datos de los particulares o empresas que tengan en su poder, cuando ello sea necesario para evitar un peligro para la seguridad pública o el ordenamiento, o para cumplir un deber que la ley impone a esos servicios (Arts.89.6, 90.3.4 TKA). Las empresas que prestan servicios de telecomunicación, a requerimiento del BND están obligadas a facilitar información sobre la estructura de los servicios y redes de telecomunicación (Art.92 TKA).

En 1998 se reformó el Art.13 Ley Fundamental de Bonn para posibilitar la introducción, en un domicilio de ciertos medios técnicos de vigilancia. Para prevenir un grave riesgo para seguridad pública, se pueden introducir medios técnicos de vigilancia en el domicilio, con autorización judicial. En caso de urgencia tales medidas pueden ser ordenadas por las autoridades que disponga la ley. Estas medidas deben ser sometidas a dos controles:

- Control judicial inmediatamente posterior a su adopción.
- Control parlamentaria por cuanto los Ejecutivos responsables de los organismos que hayan adoptado esas medidas, el federal o el de un Land, deben informar a sus respectivos

parlamentos anualmente acerca del empleo que hayan hecho de esos medios intrusivos (Art.13.3 y 5 GG).

- Los servicios de inteligencia tienen competencia para extraer información secreta utilizando los métodos clásicos entre los que la ley cita la infiltración de confidentes o agentes, la realización de observaciones, el registro de imágenes y sonidos y la utilización de papeles o tintas especiales, incluidos los documentos de identidad o pasaportes falsos (Par. 8.2 BVerfSchG, 4.1 MADG, 3 BNDG). Estas actuaciones deben cumplir algunos requisitos:

Técnicas que requieren de una orden interna del servicio en la que debe expresarse quien resulta competente. Orden que debe contar con la aquiescencia del Ministro Federal del Interior que, a su vez, debe informar a la Comisión Parlamentaria de control de los servicios secretos (Par.8.2 BVerfSchG, 4.1 MADG).

Estas técnicas se hallan sometidas al principio de necesidad, no puede acudir a las mismas cuando la información puede ser obtenida por fuentes generales. La medida intrusiva debe cesar cuando el fin de la investigación se haya logrado o cuando existen indicios de que por esa vía no puede lograrse (Par.9.1 VerfSchG). Cuando el instrumento de captación de información implica una limitación del derecho al secreto de las comunicaciones existe el deber de comunicar la intromisión realizada a la Comisión parlamentaria de control de los servicios de inteligencia y al afectado, si ello no pone en peligro el fin de la investigación (Par.9.3 BVerfSchG). Cuando el registro de imágenes y sonidos no se realiza en lugares públicos, sino en lugares privados en los que el sujeto actúa o habla en la intimidad, existen unas garantías adicionales. Solo se puede realizar dicho registro cuando resulte indispensable para evitar un peligro actual para la comunidad o para la vida de una persona y la ayuda policial para la protección del bien jurídico protegido no pueda ser obtenida a tiempo (Par.9.2 BVerfSchG).

Aunque la legislación del BND establece para el ejercicio de sus competencias las mismas garantías que para la BfV (Par.3 BNDG), algunos autores han planteado que sólo las actuaciones de este servicio realizadas en Alemania están cubiertas por esas garantías. Cuando se trata de obtener información, como regla general, la ley establece que los servicios de inteligencia deben elegir aquella que menos perjudique al afectado. Una medida no debe ocasionar perjuicios que no estén en relación con el objetivo perseguido (Par.8.5 BVerfSchG, 4.1 MADG, 2.4 BNDG).

Control de los servicios de inteligencia

Control Ejecutivo

El control ejecutivo de los servicios de inteligencia es una exigencia del principio de jerarquía en la ordenación administrativa. Cada servicio de inteligencia debe informar al Ministro responsable del mismo acerca de su actividad (Par.16.1 BVerfSchG, 12 BNDG). Control que se articula por diversas vías:

- El Ministro responsable ejerce una inspección administrativa sobre el servicio, en especial sobre los empleados del mismo y sobre aspectos como su admisión, suspensión, sanción y expulsión.
- Existe una inspección material del servicio que se extiende a toda la actividad.
- Los responsables políticos pueden dar órdenes a los servicios sobre el modo de proceder, pueden fijar las competencias y responsabilidades de los miembros de los servicios en los diferentes planos de actuación y decisión y les están reservadas las decisiones en los casos más importantes, pudiendo anular o modificar decisiones tomadas por los servicios de inteligencia.

Los servicios de inteligencia también pueden ser controlados por el encargado federal de datos Personales. Es elegido por el Bundestag por mayoría absoluta de sus miembros a propuesta del Gobierno federal (par.22.1 BDSG) y es destituido por el Presidente Federal a propuesta del Gobierno (par.23.1 BDSG). Una vez elegido desarrolla su actividad en el Ministerio de Interior con un amplio margen de autonomía.

Control Parlamentario

La Ley Fundamental de Bonn establece que el Parlamento puede crear las comisiones de investigación y de control que tenga por conveniente (Arts. 44 y 45 GG). Por supuesto, los

servicios de inteligencia no quedan excluidos de esta posibilidad como se desprende del párrafo 1.2 de la ley de control parlamentario de los servicios secretos.

La Comisión Parlamentaria de control de los servicios de inteligencia se crea por la Ley de control parlamentario de la actividad de los servicios secretos federales de 11 de abril de 1978. Los organismos controlados por la Comisión son la BfV, el BND y el MAD (par1.1). Este órgano está compuesto por un número variable de miembros determinado por el Bundestag en cada legislatura y no sobrepasa la decena. El Bundestag también elige a los miembros de esta Comisión por mayoría simple y determina su modo de actuar. Si un diputado pierde la cualidad de tal o se separa del grupo parlamentario en cuya representación fue elegido, perderá su puesto en la Comisión de control (par. 4). El Gobierno federal debe informar ampliamente sobre la actividad general de los servicios y sobre operaciones de especial significado y la Comisión puede exigir al gobierno que le informe sobre los citados aspectos. La Comisión no puede exigir responsabilidades políticas. El funcionamiento de esta Comisión pretende garantizar el secreto propio del objeto controlado. Las reuniones son convocadas con reserva bajo la responsabilidad del Gobierno (par. 2.2), si bien la Comisión tiene que reunirse como mínimo una vez cada tres meses (par. 5.2). Las sesiones son secretas (par. 5.1) aunque alguna vez se han publicado dictámenes que han originado un debate en el Pleno. Y los miembros de la Comisión están obligados a guardar secreto de los datos de que conozcan no sólo mientras sean miembros de la Comisión, sino también después de dejar de ser diputados en tanto el Bundestag no levante el secreto de esas deliberaciones (par. 5.1 y 5.4). La Ley de limitación del secreto de las comunicaciones (G10) crea dos órganos de control:

— Comisión (*Gremium*)

La Comisión esta compuesta por cinco diputados del Bundestag que debe ser informada por los Ministros responsables de los servicios secretos (BfV, BND, MAD) de las medidas limitativas tomadas en aplicación de la G10 en un plazo máximo de seis meses. Esta Comisión somete anualmente al pleno del Bundestag un informe sobre la ejecución, tipo y alcance de las medidas adoptadas al amparo de esta ley (Art.1 par.14.1 G10).

— Agencia o Comité (*Kommission*)

La Agencia está presidida por una persona que reúna los requisitos para ser Juez y tres diputados más. El presidente tiene voto de calidad. Esta Agencia se reúne como mínimo una vez al mes y sus sesiones son secretas y sus miembros se comprometen a mantener el secreto aun después de concluido su mandato. El Ministerio competente debe informar mensualmente al comité antes de ejecutar las medidas limitadoras. En caso de peligro el Ministerio puede ordenar la ejecución de la medida limitadora antes de informar a la Agencia, si bien cuando ésta juzga a aquella como inoportuna al Ministerio debe anularla. La agencia decide, de oficio o a instancia de la persona que se considere afectada acerca de la admisibilidad y necesidad de estas medidas, estando el Ministro obligado a cumplir lo que la Agencia haya determinado (Art.1, par.15 G10). Entre la Agencia y la Comisión existen dos diferencias. Mientras la Comisión tiene naturaleza de Comisión Permanente no legislativa, la Agencia tiene carácter órgano auxiliar del Parlamento. Mientras la Comisión se limita a ser informada, la Agencia tiene competencias de control en sentido estricto. Estos órganos, aun cuando traten datos personales no están sometidos al control del defensor federal de datos Personales (Par.24.2 BDSG).

Control Judicial

El control judicial de los actos de los servicios de inteligencia está garantizado en el Estado alemán por dos razones: primera, que el artículo 19 de la Ley Fundamental de Bonn establece el derecho de los ciudadanos a acudir a los tribunales si se les ha lesionado un derecho; segunda, porque la doctrina jurisprudencial excluye los llamados actos políticos (11). La legislación procesal penal alemana autoriza al Ejecutivo para prohibir la declaración como testigos de jueces, funcionarios y otras personas al servicio público, sobre cuestiones cubiertas por su deber oficial de secreto (art. 54.1 StPo). También autoriza al Ejecutivo para impedir la entrega de documentos cuando ello pueda afectar a la seguridad del Estado. El Art.96 StPo establece que no se podrán requerir a las autoridades o funcionarios públicos la entrega de documentos u otros objetos clasificados, si su superior jerárquico declara que la publicación de los mismos puede perjudicar el bienestar de la Federación o de un Land. El ordenamiento contencioso administrativo contempla el control judicial de ciertas medidas adoptadas por los servicios de inteligencia:

- Pueden ser examinados los datos del ejecutivo denegando autorización a personas relacionadas con los servicios de inteligencia para declarar en un proceso penal que afecte a la actuación de estos servicios.

- Existe una disposición legal que establece que como regla general, las autoridades administrativas están obligadas a entregar a los tribunales los documentos que estos les soliciten, pero cuando la publicación del contenido de los mismos pueda perjudicar a la federación o un Land, o cuando su contenido deba ser mantenido en secreto en virtud de una ley o por su naturaleza, el superior podrá denegar esa información a los tribunales (Parágrafo 99.1 VwGO).

- En el supuesto de que se haya denegado información a los jueces, el afectado podrá suscitar un incidente, que debe ser resuelto por el tribunal Supremo para que este decida si es creíble la afirmación de que por virtud de una ley se puede denegar esa información (Parágrafo 99.2 VwGO).

Control de la opinión pública

La BfV (y sus homólogos en cada Land) está obligada a elaborar un informe anual dirigido a la opinión pública por mandato legal. De esta obligación no participan el MAD ni el BND. Con este informe anual, el Gobierno y la BfV realizan una contribución a la formación política de los ciudadanos. La aparición ante la opinión pública de la BfV no se agota en la publicación del informe anual, pues los funcionarios del servicio también pronuncian conferencias, publican trabajos y los máximos responsables dialogan con los medios de comunicación. Esta obligación de informar a la opinión pública constituye una particularidad del sistema alemán que lo diferencia de otros.

(11) Doctrina que se ha seguido también en España. Sobre el control de los actos políticos, véase, por todos, el clásico trabajo de GARCÍA DE ENTERRÍA, E. “*La lucha contra las inmunidades del poder*”. Madrid, Civitas, 1989.

LOS SERVICIOS DE INTELIGENCIA EN FRANCIA (12)

Secretaría General para la Defensa Nacional

Gracias a la SGDN Francia se ha dotado de una institución específica dedicada a la coordinación interministerial en materia de defensa y seguridad que ha desarrollado una organización y un reparto de competencias adaptadas a la diversidad de misiones que tienen encomendados los servicios de inteligencia. Es un órgano que depende directamente del Presidente de la República y del Primer Ministro (13).

Organización de la SGDN:

- Secretaría General de la Defensa Nacional
- Secretaría General Adjunta de la Defensa Nacional
- Consejeros
- Otros órganos:
 - Dirección para asuntos Internacionales y Estratégicos (AIS)
 - Comité Interministerial de Información (CIR)
 - Dirección para la protección y la Seguridad del Estado (PSE)
 - Dirección de Tecnologías y Transmisiones Sensibles (TTS)
 - Dirección Central para la Seguridad y los Sistemas de Información (DCSSI)
 - Dirección de Administración General

Dirección para Asuntos Internacionales y Estratégicos (AIS) (14)

Estamos ante una Dirección que ejerce funciones de vigilancia, análisis y preparación de informes para el Gobierno en el ámbito internacional y sobre todo en el ámbito europeo en materia de seguridad y defensa. Esta dirección depende directamente del Ministerio de la

-
- (12) Para la elaboración de este punto se ha utilizado, entre otros materiales: La Documentación preparada para la tramitación de los Proyectos de Ley Reguladora del Centro Nacional de Inteligencia y Orgánica del control judicial previo del Centro Nacional de Inteligencia, del Congreso de los Diputados. Apartado 2, sobre Documentación Extranjera (Francia). Documentación núm. 159; <http://www.premier-ministre.gouv.fr>
- (13) Décret n° 78-78 du 25 Janvier 1978 fixant les attributions du secrétaire général de la défense nationale.
- (14) Décret n° 82-306 du 2 de avril 1982 portant création et fixant les attributions de la direction générale de la sécurité extérieure

Defensa y es nombrada por el Consejo de Ministros (art. 1). Esta Dirección asegura la coordinación interministerial con sus informes y desarrolla la política francesa en materia de coordinación europea: conduce las crisis militares o civiles, la política de armamento y la negociación de grandes proyectos. También se encarga de realizar análisis de las situaciones conflictivas en materia de seguridad en Europa y el resto del mundo (art. 2). Tiene también confiado la coordinación de la actividad internacional de los diferentes organismos que componen la SGDN, así como el Centro Interministerial de Traducción (CIT).

Comité Interministerial de Información (CIR)

Organiza el secretariado de reuniones interministeriales para coordinar información de los distintos departamentos. La inteligencia que elabora con vistas a la anticipación y alerta de peligros para el Estado se remite a las más altas autoridades. También coordina los grupos de trabajo previstos por el Plan Nacional de Información (PNR).

Dirección para la Protección y la Seguridad del Estado (PSE)

Se encarga, entre otras materias, de garantizar la libertad y seguridad de las comunicaciones de las autoridades públicas. También asegura la protección de la población en todo el territorio francés. Su actividad la organizada en tres bloques:

- Preparación del Estado en casos de grave riesgo o amenazas.
- Protección de los secretos de la defensa nacional y de la información clasificada
- Dar continuidad y seguridad a las redes y transmisiones gubernamentales.

También se ocupa de analizar los procesos de desarrollo de la tecnología y la información, en especial de todas aquellas comunicaciones que pudieran afectar a las infraestructuras vitales para el país. Cuenta esta Dirección con un Centro de transmisión gubernamental encargado de la comunicaciones del Presidente de la República y del Primer Ministro tanto en Francia como en el Extranjero.

Dirección de Tecnologías y Transmisiones Sensibles (TTS)

Esta dirección asegura el control de las exportaciones de los materiales bélicos. Elabora y propone políticas nacionales coherentes con el respeto a los compromisos internacionales suscritos por Francia, y contribuye a orientar la acción de los servicios de información y de seguridad en estos ámbitos. Vela por la aplicación del código de conducta de la Unión Europea en materia de exportación de materiales sensibles. Coordina las políticas interministeriales para el control de la proliferación de armas de destrucción masiva. Participa en la protección del patrimonio técnico y científico, además de la vigilancia general y estratégica en los ámbitos nuclear, espacial, balístico, biológico y químico. En definitiva, le corresponde el control y la preservación de los intereses franceses en el sector industrial de defensa.

Dirección Central para la Seguridad y de los Sistemas de Información (DCSSI) (15)

En el ámbito de la seguridad de los sistemas de información, con los textos legislativos en vigor y la práctica, se distinguen cuatro tipos de funciones de esta Dirección:

- Contribuir a la definición interministerial y la producción de políticas gubernamentales en materia de seguridad de los sistemas de información.
- Función de regulación, consistente en emitir las autorizaciones y certificaciones previstas en las normas. Desempeña el rol de autoridad nacional de regulación en materia de seguridad de los sistemas de información.
- La función operativa bajo la forma de prestación de servicios, sobre todo en beneficio de las administraciones y organismos públicos para evaluar, conocer y dar a conocer las debilidades y las amenazas y ayudar a prevenir y afrontar los ataques contra los sistemas de información.

— Función de punto de referencia y especialidad científica y técnica.

Dirección de Administración General (AG)

Está encargada de las actividades de gestión administrativa, financiera y humana de la SGDN. Su función es la de coordinar en esas materias a las diferentes direcciones y servicios de la Secretaría General.

CONCLUSIONES

El estudio comparado de los servicios de inteligencia no sólo nos confirma su necesidad en el Estado constitucional, sino que nos demuestra su pleno encaje en la articulación del Estado democrático de Derecho. En el caso español, aunque no contemos con una mención expresa en la Constitución como es el caso de la Ley Fundamental de Bonn (art.73.10 y 87a) hay que situarlos dentro de las competencias que el artículo 97 CE atribuye al Gobierno para “*dirigir la política interior y exterior, la Administración civil y militar y la defensa del Estado...*”; para lo que debe organizar un aparato administrativo que garantice la prevención de actos que puedan atentar contra el Estado, la Constitución o las instituciones que los sustentan. Misión que, como todos sabemos, en la actualidad está atribuida al Centro Nacional de Inteligencia, de acuerdo con las previsiones de la Ley 11/2002, de 6 de mayo.

Una de las experiencias que se pueden sacar al adentrarnos en la organización de los servicios de inteligencia de nuestro entorno es la necesidad de crear órganos de coordinación de los distintos centros operativos existentes por razón de la organización territorial del Estado o de la materia (v.gr. modelo alemán). Aunque este trabajo no ha analizado la articulación de nuestros servicios de inteligencia a poco que lo hagamos observaremos como dicha coordinación, quizás creando una “comunidad de inteligencia”, se hace más que necesaria.

Desde el punto de vista de la operatividad de los servicios de inteligencia dos son los momentos en los que pueden presentarse problemas en su actuación: fase de toma de

(15) Décret n° 2001-693 du 31 juillet 2001 créant au secrétariat général du la défense nationale une direction centrale de la sécurité des systèmes d’information. Décret n° 2001-694 du 31 de juillet 2001 portant création

información, sobre todo cuando se hace con acciones intrusivas y encubiertas, que pueden afectar a derechos como la inviolabilidad del domicilio, el secreto de las comunicaciones o el derecho a la intimidad; y fase de almacenamiento, elaboración y transmisión de la información, que puede atentar contra el derecho a la libertad informática y la intimidad. El análisis comparado nos demuestra que la solución de control previo o posterior a las acciones intrusivas depende mucho más de la tradición de cada uno de los modelos jurídicos que de la existencia de una solución óptima.

También es importante establecer controles de carácter político. Para ello, como hemos visto, lo más común es articularlos en el ámbito parlamentario con la institucionalización de órganos específicos para tal función y de acuerdo con las previsiones que la legislación establezca para las materias clasificadas como secretos oficiales. Esta es un control, que si nos fijamos en los órganos de nuestro Parlamento y las previsiones de la Ley 11/2002 de CNI, merecería una regulación más adecuada que podría corregirse con una acción conjunta entre la organización interna del Parlamento y la acción del Legislador reformando la Ley 9/1968, de 5 de abril, reguladora de los Secretos Oficiales.